

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP1870-2021

Radicación No. 114759

(Aprobado Acta No.38)

Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

VISTOS

Decide la Sala la impugnación interpuesta por JOSÉ MISAEL TABARES BLANDÓN, contra el fallo de tutela proferido el 14 de diciembre de 2020 por la Sala de Decisión Constitucional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que negó la solicitud de amparo interpuesta contra el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia, en los siguientes términos:

El aquí accionante -quien se encuentra privado de la libertad en la Cárcel de Jamundí cumpliendo una condena de 220 meses de prisión por el delito de acceso carnal abusivo con menor de 14 años-, pide a esta Sala Constitucional la protección del aludido derecho fundamental, el cual considera vulnerado por el Juzgado 6o de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de esta ciudad porque, en síntesis, le negó el subrogado de la libertad condicional por la prohibición contenida en el núm. 5o del art. 199 de la L.1098/99.

EL FALLO IMPUGNADO

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

La Sala de Decisión Constitucional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, mediante decisión adoptada el 14 de diciembre de 2020, negó el presente amparo constitucional.

Para arribar a tal decisión, el juez colegiado constitucional de primer grado sostuvo que en el presente asunto no se satisfacen los presupuestos generales y específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto los mismos no fueron argumentados ni probados; además, revisada la decisión confutada en este estadio constitucional, no se advierte la vulneración a derecho fundamental alguno, dado que la negativa de conceder el subrogado penal de libertad condicional se fundó en la correcta aplicación de la prohibición contenida en el numeral 5 del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, por recaer los delitos objeto de condena sobre menores de edad.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la parte actora impugnó la decisión de primera instancia, con la finalidad que sea revocada, por consiguiente, se acceda al amparo de los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, le sea concedida la libertad condicional.

Como soporte argumentativo del anterior pedimento, la parte recurrente señaló que se ha

desempeñado con un buen comportamiento al interior del centro carcelario, y cumple con los requisitos establecidos en el artículo 64 del Código Penal y sus respectivas modificaciones, por lo tanto, es acreedor del mencionado subrogado penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 44 del Reglamento Interno de esta Corporación, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación impuesto por JOSÉ MISAELE TABARES BLANDÓN, contra el fallo de tutela proferido el 14 de diciembre de 2020 por la Sala de Decisión Constitucional del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, que negó la solicitud de amparo interpuesta contra el Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales

La tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para el actor, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional¹.

La acción de tutela contra providencias judiciales, exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.
- c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.
- d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales del accionante.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

- e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible.²
- f. Que no se trate de sentencias de tutela.

Mientras que, en punto de las exigencias específicas, se han establecido las que a

continuación se relacionan:

- i) Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- ii) Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- iii) Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- iv) Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales³ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- v) Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- vi) Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de

explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

vii) Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado⁴.

viii) Violación directa de la Constitución.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-780 y T-212 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido de que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «... si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta». -C-590 de 2005-.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO

La impugnación se centra en un punto específico: determinar si la solicitud de amparo interpuesta por JOSÉ MISAEL TABARES BLANDÓN, contra la negativa del Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Cali de conceder el subrogado de libertad condicional, cumple con alguno de los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Al examinar las pruebas obrantes en el expediente, la Sala puede concluir que la presente solicitud de amparo debe ser confirmada, comoquiera que no cumple a cabalidad con los precitados requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, específicamente, con el requisito de subsidiariedad.

Al respecto, se puede evidenciar que el accionante no agotó los mecanismos ordinarios e idóneos de defensa para el cumplimiento de sus pretensiones, esto es, el recurso de apelación contra el auto objeto de reproche.

En lo concerniente al requisito de subsidiariedad, se ha pronunciado en numerosas ocasiones la Corte Constitucional, en providencias como la T375-18, donde dispuso:

2. El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que “permite

reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos". Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

13. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad[33]:

(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,

No obstante, aún si se obviara el cumplimiento de este requisito general, y si bien la parte actora no señaló de manera puntual el defecto específico del que adolece la providencia objeto de cuestionamiento constitucional, del libelo introductor y escrito de impugnación se puede extraer la presunta configuración de un defecto sustantivo o material, al considerar que, a pesar de cumplir con los requisitos de ley para la concesión del subrogado penal de libertad condicional, la autoridad judicial accionada se niega a su reconocimiento bajo la aplicación del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006.

Al tenor de la censura contraída, deviene necesario precisar que la Ley 1098 de 2006 – Código de la Infancia y la Adolescencia – fue creada con la finalidad de establecer normas sustantivas y procesales para la protección integral de los niños, las niñas y los adolescentes, garantizar el ejercicio de sus derechos y libertades consagrados en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, en la Constitución Política y en las leyes, así como su restablecimiento. Dicha garantía y protección será obligación de la familia, la sociedad y el Estado, en virtud del artículo 2 de esta ley.

Frente a la temática en particular, la Corte Constitucional en sentencia C-738 de 2008 estudió la constitucionalidad del artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, oportunidad en la que expresó:

El contexto del artículo demandado permite a la Corte entender, entonces, que el análisis que se haga de la constitucionalidad de la medida acusada debe partir de y dirigirse siempre hacia la garantía de protección de los derechos de los menores. En este contexto, las medidas dispuestas por las normas acusadas deben valorarse desde la perspectiva del

marco de protección constitucional al menor y del carácter prevalente de sus derechos, es decir, de la preferencia jurídica que por disposición constitucional sus derechos tiene sobre los derechos de los demás.

[...] Uno de los aspectos de mayor relevancia en el tema de protección de los derechos fundamentales es el de la protección de los derechos de los niños. Esta es una de las características más sobresalientes del régimen constitucional. La jurisprudencia de la Corte ha resaltado continuamente que los derechos de los menores de edad tienen prevalencia en el régimen interno no sólo por su expresa consagración constitucional, sino por el reconocimiento que de la misma hacen numerosas disposiciones de derecho internacional que han terminado integradas al bloque de constitucionalidad.

[...] La preeminencia de los derechos de los niños hace que el Estado se comprometa especialmente con la protección contra toda forma de abandono, abuso, violencia, secuestro, venta, explotación laboral, económica, trabajos riesgosos, etc.

De allí que en cumplimiento de la política de protección de los menores de edad por parte del Estado, el legislador en ejercicio de su potestad de configuración legislativa consagró en el artículo 199 de dicho cuerpo normativo lo siguiente:

ARTÍCULO 199. BENEFICIOS Y MECANISMOS SUSTITUTIVOS. Cuando se trate de los delitos de homicidio o lesiones personales bajo modalidad dolosa, delitos contra la libertad,

integridad y formación sexuales, o secuestro, cometidos contra niños, niñas y adolescentes, se aplicarán las siguientes reglas:

[...] 5. No procederá el subrogado penal de Libertad Condicional, previsto en el artículo 64 del Código Penal.

Así las cosas, conforme los parámetros jurídicos que preceden, colige la Sala que las prohibiciones contenidas en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006 resultan aplicables siempre y cuando se cumplan, de manera conjunta, los dos requisitos allí contenidos, siendo estos, i) que se trate de los delitos allí enlistados – homicidio o lesiones personales bajo la modalidad dolosa, delitos contra la libertad, integridad y formación sexuales, o secuestro y, ii) que el sujeto pasivo de la acción delictual sea una persona menor de edad, que acorde con la intelección de las normas precitadas, son todas aquellas que no alcancen los 18 años de edad.

Bajo esos derroteros jurídicos, revisada la decisión por la cual se niega el subrogado penal de libertad condicional petitionado a favor del accionante, no se vislumbra que la autoridad demandada haya incurrido en alguna de las causales específicas de procedencia de la acción, por cuanto en el presente evento resulta oponible la prohibición legal consignada en el artículo 199 de la Ley 1098 de 2006, toda vez que la víctima del delito por lo cual fue condenado JOSÉ MISAEL TABARES BLANDÓN – acceso carnal abusivo –, era una menor de 14 años de edad.

De esta manera, lo pretendido por la parte actora en este escenario constitucional es enseñar las discrepancias con la decisión que cuestiona, pretendiendo, como fin último, continuar el debate en sede constitucional como si la tutela fuera una instancia más de las autoridades de ejecución de penas y medidas de seguridad.

Al tenor de los lineamientos fácticos y jurídicos traídos a colación, resulta indiscutible que en el presente asunto no se configuró ninguno de los requisitos especiales de prosperidad del amparo, por cuanto la providencia censurada se sustenta en motivos razonables que eliminan cualquier aspecto de arbitrariedad que le haga perder legitimidad, puesto que se ajusta a la normatividad aplicable a la materia, sin que se perciba que hubo un error que deba ser conjurado mediante este excepcional instrumento de amparo para los derechos fundamentales.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado, por las razones expuestas.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

Produced by the free evaluation copy of TotalHTMLConverter

TERCERO. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARTHA LILIANA TRIANA SUÁREZ

Secretaria (e)

1 Fallos C-590 de 2005 y T-332 de 2006

2 Ibídem

3 Sentencia T-522 de 2001

4 Cfr. Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001